

Desigualdade socioeconômica e o Estado de "Não-Direito" brasileiro

Autor: Roberto Lima Santos

Juiz Federal Substituto

Publicado na edição 26 - 30.10.2008

Resumo

O presente artigo tem por objetivo investigar de que forma a desigualdade econômica e social no Brasil produz efeitos no sistema jurídico penal brasileiro, através da contraposição entre riqueza e pobreza, especialmente em relação à idéia basilar do Estado de Direito, qual seja, de que todas as pessoas devem receber o mesmo tratamento da lei e dos responsáveis por sua aplicação. A exclusão econômica e social corrói o princípio formal da igualdade, gerando a invisibilidade e demonização dos pobres e a imunidade dos ricos, enfraquecendo a existência de um verdadeiro sistema de Estado de Direito. Para se romper esse ciclo vicioso impõe-se o reconhecimento da existência do "eu" no "outro", a partir da aplicação de conceitos da filosofia. Nesse contexto, a atuação estratégica dos sujeitos sociais pode desafiar as instâncias formais do Estado de Direito a atuarem com mais imparcialidade, superando sua incapacidade de aplicar a lei de forma igualitária para todos.

Palavras-chave: Estado de Direito. Desigualdade socioeconômica. Invisibilidade. Demonização. Imunidade.

Abstract

The present article aims at investigating the way in which social and economic inequality in Brazil has an impact on the Brazilian criminal juridical system by contrasting wealth and poverty, especially in relation to the core idea of the Rule of Law, i. e. that everybody should receive the same treatment by the law and by the ones responsible for its application. The social and economic exclusion erodes the formal principle of equality, this way generating invisibility and demonization of the poor and the immunity of the rich, causing to weaken the existence of an authentic Rule of Law. In order to break this vicious circle, it is necessary to recognize the existence of the "self" in the "others", departing from philosophical concepts. In this context, the strategic performance of the social actors can challenge the juridical system to be more impartial and therefore apply the law in a fairer way.

Key-words: Rule of Law. Social and economic inequality. Invisibility. Demonization. Immunity.

Sumário: Introdução. 1 Concepções de Estados de Direito. 2 Exclusão Social e Estado de “Não-Direito”. 3 Invisibilidade, demonização e imunidade. 4 O reconhecimento do outro. 5 Desafiando o sistema jurídico através dos sujeitos sociais. Conclusão.

Introdução

O Brasil é um país de inúmeros contrastes sociais. A fatia da renda total apropriada pela parcela 1% mais rica da população é da mesma magnitude daquela apropriada pelos 50% mais pobres. Além disso, os 10% mais ricos detêm mais de 40% da renda, enquanto os 40% mais pobres respondem por menos de 10% da renda total (IPEA, 2007, p.18).

No âmbito internacional, o País segue ocupando uma posição de absoluto destaque negativo, por possuir um dos mais elevados graus de desigualdade do mundo. Dentre os 124 países para os quais há informações disponíveis sobre o grau de desigualdade na distribuição de renda, quase 95% apresentam distribuições menos concentradas que a do Brasil (IPEA, 2007, 18).

Muito embora o mercado capitalista seja o primeiro a reivindicar a segurança jurídica e a estabilidade proporcionadas pelo Estado de Direito, a fim de se alcançar o grau máximo de eficiência, contraditoriamente, através de sua vertente globalizante, agrava ainda mais as condições de desigualdade que negam ou se opõem à aplicação do direito em termos igualitários.

Ocorre que esta desigualdade econômica e social influencia negativamente o sistema jurídico brasileiro, sobretudo, através da seletividade do sistema penal, infirmando o princípio nuclear do Estado de Direito, segundo o qual todos devem receber o mesmo tratamento da lei, gerando a invisibilidade dos pobres, tornando-os seres supérfluos e descartáveis, a demonização daqueles que ousam burlar o sistema e a imunidade dos ricos, que acabam por receber um tratamento mais brando do sistema penal.

1 Concepções de Estados de Direito

Tradicionalmente, tanto no pensamento político da Antigüidade clássica quanto naquele que predominou na Idade Média, a relação política foi considerada desigual, isto é, os governantes gozavam de superioridade perante os demais indivíduos.

Para que pudesse ocorrer a inversão desse ponto de vista, do qual nasce o pensamento político moderno, foi necessário que se abandonasse a teoria tradicional, representada pelo “modelo aristotélico”, segundo o qual o homem é visto como um animal político e social (BOBBIO, 2004, p. 127).

Ao mesmo tempo, foi preciso que se tomasse um estado anterior às formas de sociedade organizada, um estado originário, como ponto de nascimento e fundamento do estado civil, não mais um estado natural, como a família ou outro grupo social, mas um estado artificial, construído pela união voluntária dos indivíduos naturais.

Com efeito, quando os indivíduos eram considerados como membros de um grupo social originalmente, não nasciam livres nem iguais. Na lição de Bobbio (2004, p.127):

“Somente formulando a hipótese de um estado originário sem sociedade nem Estado, no qual os homens vivem sem outras leis além das leis naturais (que não são impostas por uma autoridade externa, mas obedecidas em consciência), é que se pode sustentar o corajoso princípio contra-intuitivo e anti-histórico de que os homens nascem livres e iguais.”

Destarte, houve uma nítida inversão de perspectiva, passando o poder político a proceder de baixo para cima, e não o inverso. Esta foi, portanto, a herança representada pela Revolução Francesa, marcando o fim do regime feudal e a aprovação da Declaração dos Direitos do Homem.

O Estado de Direito, portanto, é um gigantesco projeto político, juridicizado, de contenção do Poder e de proclamação da igualdade de todos os homens, cujos fundamentos históricos remontam à Revolução Francesa, apoiada na idéia de igualdade e de supremacia da lei (MELLO, 2004, p. 42).

Em sua concepção original, o Estado de Direito⁽¹⁾ era um conceito eminentemente liberal, daí falar-se em Estado Liberal de Direito, cujas características básicas eram a submissão do Estado ao império da lei, esta entendida como ato normativo formalmente editado pelo Poder Legislativo, composto pelos representantes dos cidadãos; a separação de poderes, com independência e harmonia entre as funções legislativa, executiva e judiciária; e uma enunciação de direitos originários para resguardar as investidas arbitrárias do Estado na liberdade e na propriedade dos cidadãos.

Várias concepções de Estado de Direito foram forjadas ao longo da história, algumas delas de maneira deturpadas, porquanto seu

significado depende da própria idéia que se tem do Direito. Por isso, afirma José Afonso da Silva:

"Cabe razão a Carl Schmitt quando assinala que a expressão 'Estado de Direito' pode ter tantos significados distintos como a própria palavra 'Direito' e designar tantas organizações quanto as a que se aplica a palavra 'Estado'. Assim, acrescenta ele, há um Estado de Direito Feudal, outro estamental, outro burguês, outro nacional, outro social, além de outros conformes com o Direito natural, com o Direito racional e com o Direito histórico. Disso deriva a ambigüidade da expressão Estado de Direito, sem mais qualificativo que lhe indique conteúdo material. Em tal caso a tendência é adotar-se a concepção formal do Estado de Direito (...)." (1999, p. 117)

Ainda que ultrapassada a vertente liberal e predominantemente individualista, segue se destacando o postulado da limitação direta e integral dos Poderes do Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) pelo Direito.

Na sua concepção formal, o Estado de Direito é defendido majoritariamente, nos dias atuais, por favorecer a previsibilidade, a transparência, a generalidade, a imparcialidade e por conferir legitimidade à aplicação do Direito.

Dessa forma, a idéia do Estado de Direito torna-se a arma contra os regimes absolutistas e totalitários, sendo defendido, a despeito das divergências ideológicas, por autores dos mais diversos matizes ideológicos e políticos, bem como por defensores de direitos humanos.

Contudo, de acordo com Oscar Vilhena Vieira existe uma explicação menos nobre para o apoio amplo ao Estado de Direito:

"Tendo em vista que o Estado de Direito é um conceito multifacetado, se usarmos cada um de seus elementos constitutivos separadamente, eles serão extremamente valiosos na promoção de valores ou interesses diferentes e muitas vezes concorrentes, como eficiência de mercado, igualdade, dignidade humana e liberdade. Para aqueles que defendem reformas de mercado, a idéia de um sistema jurídico que proporcione previsibilidade e estabilidade é de extrema importância. Para os democratas, a generalidade, a imparcialidade e a transparência são essenciais e, para os defensores de direitos humanos, a igualdade de tratamento e a integridade das instâncias de aplicação da lei são indispensáveis." (VIEIRA, 2007)

Destarte, é necessário se ter cuidado para verificar se não se está defendendo apenas uma das virtudes do Estado de Direito, aquela que justamente beneficia os interesses daquele que o exalta.

2 Exclusão social e Estado de “Não-Direito”

Gomes Canotilho, citado por Ingo Sarlet (2006, p. 42), aponta alguns exemplos de Estados Totalitários, caracterizando-os como Estados de “não-direito”. Entre eles: os Estados Comunistas, o Estado Novo (Português), o Estado Falangista (Espanhol), o Estado Nazista (Alemão) e o Estado Fascista (Italiano). A esse rol, Sarlet acrescenta como exemplos de Estados de “não-direito” no Brasil, em ordem cronológica, o Estado Novo e o Estado instaurado pelo golpe militar de 1964, especialmente após o Ato Institucional nº 5 e EC n. 1 de 1969.

Já a nova ordem constitucional, inaugurada pela Constituição Federal do Brasil de 1988, foi elaborada sob a influência dos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal, do pluralismo democrático e do primado pelos direitos humanos. Além disso, o Brasil hoje é signatário de uma série de tratados internacionais de proteção aos direitos humanos, além de se submeter às decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Ocorre que há no sistema jurídico brasileiro um tremendo descompasso entre o que prescrevem as leis e os comportamentos das pessoas e dos agentes públicos, ou seja, existe um Brasil legal e um Brasil real.

A desigualdade profunda impede a consolidação de um imparcial Estado de Direito, porquanto as conjunturas sociais, econômicas e políticas não favorecem para que as pessoas adiram a este sistema jurídico e aos seus princípios.

Destarte, não parece desarrazoado afirmar que o Brasil, como um dos países mais díspares e violentos do mundo, continua seguindo como um de Estado de “não-direito”, ainda que assim formalmente não se caracterize.

Vieira (1995, p.193) sustenta que:

“A extensão e sistematicidade dessas violações (aos direitos humanos) demonstram a fragilidade de nosso Estado enquanto monopolizador da violência e garantidor de direitos. Estas violações, quando tomadas em conjunto, permitem a afirmação de que para largas parcelas da população, não existe um autêntico, mas sim uma situação ambígua, em que lei e arbítrio, direito e exceção se entrelaçam numa simbiose que parece estruturar o Estado e a sociedade brasileira.”

Antonio Santos Oliveira, dissertando sobre exclusão, ética e violência, no campo das instituições políticas, expõe (2003, p. 250):

"O hiato entre a lei escrita e sua aplicação efetiva, a ineficiência e parcialidade do Judiciário, a distância entre a justiça formal e a substantiva e a experiência diária dos pobres com os agentes dos sistemas judicial e policial parecem indicar que não se vive sob o governo das leis, e sim sob o governo dos homens, dos poderosos. O descompromisso com a verdade na esfera política faz parte do cotidiano brasileiro, reforçando a concepção de que não se está sob o império das leis, mas submetido à vontade dos homens. Ora, a falsidade deliberada serve para desqualificar a República, ajudando a sua erosão, como nos explica Hannah Arendt em seu ensaio intitulado 'A Mentira na Política - considerações sob os Documentos do Pentágono'." (Arendt, 1973)

A desigualdade impede a apreensão e o conhecimento de conceitos jurídicos básicos, formando um abismo entre o texto e o contexto, causando a opacidade do direito. Com efeito, a experiência diária dos pobres infirma a idéia de que todas as pessoas são detentoras de uma gama de direitos e de que a lei é aplicada imparcialmente. Para o professor argentino Carlos Maria Cárcova, a não-compreensão é um subproduto direto da marginalidade e aculturação. Nas suas palavras:

"Uma estratégia política e econômica que dualiza, que desintegra, que dissolve vínculos, que põe para fora do sistema centenas de milhares de pessoas, importa certamente privá-las de direito. Mas não só, pois tanto carecem de ações concretas em defesa de sua condição de vida, de seu trabalho ou de sua saúde, quanto o jurídico aparece também como exterior, alheio, estranho, impróprio. E, destarte, como inapreensível e incompreensível." (MARIA CÁRCOVA, 1998, p. 54)

Ademais, a desigualdade "subverte a aplicação das leis e o uso da coerção; e por fim atua contrariamente às construções de reciprocidade, tanto em termos morais, quanto em termos de mútua vantagem" (VIEIRA, 2007).

A desigualdade econômica e social, que aparta os pobres de um lado e os ricos de outro, cria uma barreira à conformação integral do Estado de Direito, pois vai deteriorando o princípio de que todos são iguais perante a lei, gerando a invisibilidade e demonização dos pobres e a imunidade dos ricos.

Através, sobretudo, da seletividade do sistema judicial penal brasileiro que se percebe a negação do Estado de Direito no país, pois se verifica que o princípio basilar da igualdade perante a lei é falacioso. De acordo com Young (2002, p. 72), "a seletividade apontou problemas fundamentais nas idéias neoclássicas de igualdade perante a lei".

A divisão da sociedade brasileira em castas sociais mina os laços de reciprocidade e faz com que os mais pobres não alcancem a

verdadeira cidadania, assim como gera a apatia dos mais ricos para com os excluídos. Assim, como não são vistos como pessoas dotadas de valor, são destituídas de uma gama de direitos que outros cidadãos possuem.

3 Invisibilidade, demonização e imunidade

Esta situação de persistente desigualdade social e econômica, que provém de uma concentração brutal de riqueza de uma minoria e de duradouros e extremos índices de pobreza da maioria da população, faz gerar a invisibilidade daqueles que vivem na pobreza, a demonização daqueles que ousam burlar o sistema e a imunidade dos privilegiados, minando a imparcialidade da lei e corroendo o Estado de Direito.

A **invisibilidade** significa

“que o sofrimento humano de certos segmentos da sociedade não causa uma reação moral ou política por parte dos mais privilegiados e não desperta uma resposta adequada por parte dos agentes públicos. A perda de vidas humanas ou a ofensa à dignidade dos economicamente menos favorecidos, embora relatada e amplamente conhecida, é invisível no sentido de que não resulta em uma reação política e jurídica que gere uma mudança social”. (VIEIRA, 2007)

A faceta mais dramática da invisibilidade no Brasil é representada pelos altos índices de homicídios que vitimizam predominantemente as populações mais carentes, sobretudo jovens, homens e negros.

De acordo com Oliveira (2003, p. 249):

“A exclusão social favorece a violência, pois cria e mantém grupos vulneráveis à violação dos direitos civis e humanos por parte de policiais e de agentes privados. Mais grave ainda, ela ameaça produzir um conjunto de pessoas destituídas, na prática, de quaisquer direitos e que, no limite, tornam-se **subumanas** e, portanto, objetos merecedores de extermínio. [...] As reflexões de Hannah Arendt sobre o totalitarismo – principalmente sua análise das sociedades de massa que geram pessoas socialmente desenraizadas e supérfluas sob uma ótica utilitarista – podem servir de guia valioso na compreensão deste terrível fenômeno político que é a exclusão material e simbólica de indivíduos e grupos da comunidade humana, tornando-os candidatos à eliminação física.” (Arendt, 1976)

O resultado é que quando os invisíveis, numa sociedade individualista e de consumo, ousam desafiar a invisibilidade através da violência, os indivíduos começam a ser vistos como uma classe perigosa, que não merece proteção legal nenhuma.

A demonização

"é o processo pelo qual a sociedade desconstrói a imagem humana de seus inimigos, que a partir desse momento não merecem ser incluídos sobre o domínio do Direito. Seguindo uma frase famosa de Graham Greene, eles se tornam parte de uma 'classe torturável'. Qualquer esforço para eliminar ou causar danos aos demonizados é socialmente legitimado e juridicamente imune". (Vieira, 2007)

Para se captar o fenômeno da demonização, portanto, é necessário se voltar os olhos às práticas de tortura, ao uso desmesurado da força pelos agentes públicos ou por milícias armadas, aos altos índices de homicídio, enfim, às constantes violações de direitos humanos que ocorrem, com o beneplácito estatal, contra essas pessoas demonizadas, como suspeitos, investigados, presos comuns, condenados, inclusive, defensores de direitos humanos e participantes de movimentos sociais.

De acordo com Paulo César Busato (2007, p. 342) "certo setor doutrinário, liderado pelo prof. Günther Jakobs, reconhece a legitimidade de que em certos casos possa o Estado deixar de considerar o delinqüente como 'pessoa' para tratá-lo como inimigo". Nesse contexto, não é necessário muito esforço para se identificar quem é o inimigo na sociedade brasileira.

Para Busato (2007, p. 348),

"O desprezo pelo ser humano é evidente. Quem está na condição de 'inimigo' e, portanto, de 'não pessoa' pode ser simplesmente 'eliminado'. Comenta Muñoz Conde que, quando Jakobs é confrontado com a violação de direitos constitucionais fundamentais, rompimento de declarações internacionais de direitos humanos ou recrudescimento de penas, que caracterizam a supressão de garantias própria de um Direito penal de inimigos, simplesmente reage com o seguinte argumento: os inimigos não são efetivamente pessoas".

Destarte, é o esquecimento da condição humana daqueles que desafiaram a invisibilidade imposta pela exclusão social que permite a formulação de um "Direito penal do inimigo" genuinamente brasileiro, com as construções legislativas à espécie.

A **imunidade**, perante a lei, para aqueles que ocupam uma posição extremamente privilegiada na sociedade é a terceira consequência da desigualdade social. "Numa sociedade altamente hierarquizada e desigual, os ricos e poderosos ou aqueles agindo em nome deles se vêem como seres acima da lei e **imunes** às obrigações correlatas aos direitos das demais pessoas." (VIEIRA, 2007)

Ocorre que o “efeito-demonstração do comportamento das elites” (MISSE, 2006, p. 286-287) se espalha por todas as camadas sociais. Dessa forma,

“[...] como as elites permanecem impunes quando desrespeitam as leis, parece ter sido reforçado o princípio de que todos devem desfrutar a mesma imunidade. Isto é, ao invés de se fortalecer a democracia, assegurando-se a punição para todos os violadores das normas, democratiza-se a impunidade e desfigura-se o Estado de Direito”. (OLIVEIRA, 2003, p. 251)

Além da “prisão especial, do foro por privilégio de função e da imunidade parlamentar para crimes comuns como sendo exemplos de desigualdade legislada, em benefício dos grupos que objetivaram a ‘realidade’ do sistema legal brasileiro” (SILVA, 2003, p. 178), a idéia de imunidade também deve ser enfocada sob o prisma da impunidade dos violadores de direitos humanos**(2)** ou daqueles envolvidos em corrupção, crimes de colarinho-branco, lavagem de dinheiro e dos detentores de poder político**(3)** ou econômico, porquanto a lógica da impunidade, no Brasil, independe da natureza do crime em questão.

A impunidade causada pela ineficiência estatal, pela burocracia do sistema de justiça, pela corrupção e pela seletividade coloca em risco a capacidade do poder coercitivo como forma de se buscar obediência, tornando os cidadãos descrentes na força do Direito.

De acordo com Antonio Santos Oliveira (2003, p. 248-249),

“No Brasil, a corrupção que atinge os poderes da República ameaça deslegitimar os representantes do aparelho judicial. A perda dessa legitimidade pode inviabilizar a ação dos magistrados contra agentes públicos ou privados violadores da lei e da coisa pública, pois a crença generalizada de que todos violam a lei, inclusive aqueles responsáveis pela sua guarda, contribui para gerar a incredulidade dos cidadãos quanto ao resultado das ações judiciais, produzindo intranquilidade social.”

Os níveis obscenos de impunidade, aliados às injustiças sociais, além de permitirem perdas de vidas humanas entre os mais pobres, por não receberem uma resposta apropriada por parte do sistema jurídico, reforçam a idéia perversa de que essas vidas não possuem valor.

O círculo vicioso de altos níveis de criminalidade violenta e a impunidade contraiu a sociabilidade entre as classes sociais, aumentou a desconfiança nas relações interpessoais e diminuiu nossa capacidade de nos sensibilizarmos com o sofrimento do outro.

Nesse contexto, o resultado, afirma Vieira (2007),

“é que o Estado se torna negligente com os invisíveis, violento e arbitrário com os moralmente excluídos e dócil e amigável com os privilegiados que estão acima da lei. Assim, mesmo que se tenha um sistema jurídico adequado às diversas ‘máximas’ relacionadas com a formalidade do Direito, a ausência de um mínimo de igualdade social e econômica inibe a reciprocidade, através da subversão do Estado de Direito”.

4 O reconhecimento do outro

Com o objetivo de se romper o ciclo vicioso que faz com que seres humanos se tornem pessoas invisíveis e demonizadas, faz-se necessário o reconhecimento da própria existência, através da alteridade inserida num processo de comunicação, a partir da utilização de conceitos da filosofia.

Nesse sentido, a filosofia da libertação de Enrique Dussel, que consiste em uma reflexão filosófica sobre a realidade concreta em que vivem pessoas submetidas a diversas formas de dominação, pode contribuir para o resgate da condição humana dos invisíveis e demonizados.

A filosofia da libertação tenta organizar um discurso a partir da liberdade do outro. O outro, que é um ser vivo e está próximo de nós, não é uma mera categorização vazia. Quando fala de outro, Dussel refere-se a homens e mulheres que vivem ao nosso lado. Refere-se

“ao pobre, ao dominado, ao índio massacrado, ao negro escravo, ao asiático das guerras do ópio, ao judeu nos campos de concentração, à mulher objeto sexual, à criança sujeita a manipulações ideológicas (também à juventude, à cultura popular e ao mercado subjugados pela publicidade)”. (DUSSEL, 1995, p. 18)

Este outro grita por estar excluído da sociedade e por ser agredido invariavelmente ao ser objetivado por um ser qualquer.

“Todos eles simplesmente gritam, clamando por justiça: Tenho fome! Não me mates! Tem compaixão de mim! – É o que exclamam esses infelizes.[...] Estamos na presença do escravo que nasceu escravo e que nem sabe que é uma pessoa. Ele simplesmente grita. O grito – enquanto ruído, rugido, clamor, protopalavra ainda não articulada, interpretada de acordo com o seu sentido apenas por quem ‘tem ouvidos para ouvir’ – indica simplesmente que alguém está sofrendo e que do íntimo de sua dor nos lança um grito, um pranto, uma súplica. É a ‘interpelação primitiva’. É evidente que alguém deverá

possuir 'uma resposta ao apelo do outro'. É toda uma questão de 'consciência ética' e para isso ele terá de afirmar a si mesmo. [...] A 'responsabilidade' ou o 'assumir-o-outro' é anterior a qualquer consciência reflexa. Só respondemos com 'responsabilidade' à presença do infeliz quando este já nos comoveu." (DUSSEL, 1995, p. 19)

O outro irrompe dentro da totalidade, através da analética, quando é ouvido, quando exige seus direitos, sua liberdade, sua distinção. É só através de sua revelação, do outro, que temos a possibilidade de melhor conhecê-lo.

Dessa forma, enquanto não houver o rompimento com os discursos dos realizadores da instância penal, que cada vez mais vêm identificando o criminoso como o "elemento" (discurso policial) ou o "inimigo" (discurso dogmático e político-criminal), para o reconhecimento do "Eu" na figura do "Outro", não se direcionará corretamente as instâncias de controle social jurídico, muito menos o controle social penal.(BUSATO, 2007, p. 363)

O rompimento dessa totalidade dominante com o resgate da ética da vida dessas vítimas depende do desenvolvimento criativo e libertador estratégico desta vida (DUSSEL, 2000, p. 501), articulado através dos "sujeitos" da práxis de libertação. Nos dizeres de Dussel (2000, p. 519):

"Cada sujeito ético da vida cotidiana, cada indivíduo concreto em todo o seu agir já é um sujeito possível da práxis de libertação, enquanto como vítima ou solidário com a vítima fundamentar normas, realizar ações, organizar instituições ou transformar sistemas de eticidade. A ética de libertação é uma ética possível acerca de toda ação de cada dia. No entanto, o próprio desta ética, ou ser referente privilegiado, é a vítima ou a comunidade de vítimas que operará com o/s 'sujeito/s' em última instância."

Nesse contexto, cumpre verificar como esses "sujeitos" da práxis de libertação podem desafiar as instâncias formais do Estado de Direito(4) a fim de transformá-lo num sistema de eticidade, reconhecendo os direitos daqueles ignorados pela classe política e pela própria sociedade.

5 Desafiando o sistema jurídico através dos sujeitos sociais

Malgrado a constatação de que a desigualdade profunda e persistente corrói a sociabilidade entre as classes sociais, causando invisibilidade, demonização e imunidade, minando os alicerces do Estado de Direito, isso não significa que a conformação formal do Estado de Direito seja desnecessária ao Estado brasileiro.

O postulado da limitação direta e integral dos Poderes do Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) pelo Direito é necessário para conter o abuso do poder estatal. A história recente brasileira dos anos da ditadura demonstra os efeitos nefastos da supressão dos aspectos formais do Estado de Direito por um longo período de arbítrio.

O retorno da democracia no país veio acompanhado de uma constituição pródiga na enunciação de direitos civis, políticos e sociais, que reconhece e cria instituições importantes do Estado de Direito e mecanismos de democracia representativa. Há instituições encarregadas de velar pela proteção dos direitos constitucionais dos grupos e indivíduos vulneráveis, tais como o Ministério Público e as defensorias públicas.

Além disso, nos últimos anos foram criadas e fortalecidas ouvidorias e novas instituições como ombudsmen e comissões de direitos humanos, organizações não governamentais de proteção de direitos humanos.**(5)**

Outrossim, associações de classe de operadores do direito tornaram-se mais visíveis e atuantes, não se limitando à defesa de aspectos corporativos, mas envolvendo-se em diversos assuntos que interessam à sociedade brasileira.**(6)**

Dessa forma, a questão seria como esses sujeitos sociais se valem de seu “poder institucional e social para desafiar os sistemas formais de Estado de Direito a se tornarem mais imparciais, superando sua incapacidade de aplicar a lei em termos iguais para todos”. (VIEIRA, 2007)

Assim, a sociedade civil organizada, através dos atores sociais, pode pressionar o sistema jurídico a deixar de enxergar o outro como o inimigo, mediante um processo de alteridade, a fim de se resgatar a posição daqueles que estão abaixo da lei e recuperar a confiança dos que desafiaram a lei.

Da mesma maneira, é imperioso que esses atores sociais também pressionem o sistema a romper com a comodidade daqueles que se julgam acima da lei, aplicando-a com o mesmo rigor que utilizam para punir os desprivilegiados.

De acordo com Vieira (2007),

“Seria ingênuo atribuir aos sistemas jurídicos a capacidade de produzir a sua própria eficácia, mas seria igualmente equivocado desconsiderar as potencialidades dos novos atores de promover mudanças sociais através do emprego de estratégias legais. Mesmo

um sistema jurídico frágil pode prover mecanismos que, se usados a tempo, aumentarão a imparcialidade e o igual reconhecimento de sujeitos de direitos. As leis de interesse público, a mobilização (advocacy) em direitos humanos, a litigância estratégica, os escritórios pro bono e defensorias públicas podem mobilizar os recursos jurídicos em favor dos interesses dos menos beneficiados ou contra aqueles interesses hiper-representados.

[...] Embora as instituições jurídicas também sejam extremamente vulneráveis à subversão dos poderosos, elas podem eventualmente produzir curto-circuitos nos sistemas políticos. Ao traduzir uma demanda social em uma demanda jurídica nos deslocamos de um ambiente de competição por puro poder para um processo no qual as decisões devem ser justificadas em termos jurídicos. A necessidade de justificativa legal reduz o espaço de pura discricionariedade. Nessas circunstâncias, o sistema jurídico pode dar visibilidade pública, na forma de reconhecimento de direitos, àqueles que são desconsiderados pelo sistema político e pela própria sociedade. Na mesma direção, a generalidade da lei, a transparência ou a congruência reivindicada pela idéia de Estado de Direito pode pôr os privilegiados em uma armadilha, fazendo com que eles retornem ao domínio do Direito.”

Imperioso registrar, contudo, como destaca Oscar Vilhena Vieira (2007), que esse tipo de “ativismo social jurídico” não é uma panacéia, mas apenas mais um esforço para se erigir uma sociedade mais justa e respeitosa com todos os seus cidadãos.

Conclusão

Verificou-se, inicialmente, que a concepção formal do Estado de Direito segue se destacando pela limitação direta e integral dos Poderes do Estado pelo Direito, sendo defendida por pessoas dos mais diferentes matizes ideológicos e políticos.

Observou-se que no Brasil a desigualdade econômica e social cria uma barreira à conformação integral do Estado de Direito, pois vai deteriorando o princípio formal da igualdade, gerando a invisibilidade e demonização dos pobres e a imunidade dos ricos.

Amparado nas idéias da filosofia da libertação de Enrique Dussel, através da alteridade inserida num processo de comunicação, verificou-se uma proposta de se romper o ciclo vicioso de totalidade que faz com que seres humanos se tornem pessoas invisíveis e demonizadas.

Apontou-se, em seguida, que os aspectos formais do Estado de Direito não são inúteis ao Estado brasileiro, porém, o grande desafio

é resgatar a eticidade inerente ao Direito, a fim de se cumprir os ideais de igualdade perante a lei.

Nesse sentido, a sociedade civil organizada exerce um papel relevante ao desafiar as instâncias formais do Estado de Direito a se tornarem mais imparciais, com o objetivo de resgatar a posição daqueles que estão abaixo da lei, romper com a comodidade daqueles que se colocam acima da lei e recuperar a confiança dos que desafiaram a lei.

Esse é apenas mais um esforço, que deve ser articulado com outras frentes de batalha, com o objetivo de se alcançar um verdadeiro Estado de Direito no país.

Referências bibliográficas

ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL (AJUFE). Mobilização tenta barrar ampliação do foro privilegiado. Disponível em: <<http://www.ajupe.org.br>>. Acesso em: 03. jun. 2007.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). Estudo da AMB revela os números da impunidade no Brasil. Disponível em: <http://www.amb.com.br/portal/index.asp?secao=mostranoticia&mat_id=9078>. Acesso em: 06 jul. de 2007.

BOBBIO, Norberto. **A era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, 3ª reimpressão.

BUSATO, Paulo César. Quem é o inimigo, quem é você?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, a. 15, n. 66, maio/junho 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Alameda, 2003.

CARNEIRO, Marcelo. Frágil como papel. A Justiça brasileira é incapaz de manter presos assassinos confessos e corruptos pegos em flagrante. Na origem da impunidade está a própria lei. **Revista Veja**, a. 40, n. 32, ago. 2007.

DUSSEL, Enrique. **Ética da Libertação na idade da globalização e da exclusão**. Petrópolis: Vozes, 2000.

_____. **Filosofia da Libertação: Crítica à Ideologia da Exclusão**. São Paulo: Paulus, 1995.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). **Nota técnica: Sobre a Recente Queda da Desigualdade de Renda no Brasil.** Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/sites/000/2/publicacoes/NTquedaatualizada.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2007.

MARIA CÁRCOVA, Carlos. **A opacidade do Direito.** São Paulo: LTr, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Malheiros, 2004.

MISSE, Michel. **Crime e Violência no Brasil Contemporâneo.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

OLIVEIRA, Antonio Santos. A violência e a criminalidade como entraves à democratização da sociedade brasileira. **Caderno CRH**, n. 28, jan.jun. 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2006 (Currículo Permanente. Caderno de Direito Constitucional: módulo V).

SILVA, Jorge da. **Violência e Racismo no Rio de Janeiro.** 2.ed. Niterói: EDUF, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Malheiros, 1999.

VIEIRA, Oscar Vilhena. A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. **Surjournal.** Disponível em: http://www.surjournal.org/conteudos/artigos6/port/artigo_vieira.htm. Acesso em: 02 jul. 2007.

_____. A violação sistemática dos direitos humanos como limite à consolidação do Estado de Direito no Brasil. In: DI GIORGI, Beatriz; CAPILONGO, Celso Fernandes; PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direito, Cidadania e Justiça. Ensaio sobre Lógica, Interpretação, Teoria, Sociologia e Filosofia jurídicas.** São Paulo: RT, 1995.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico.** São Paulo: Alfa Ômega, 1997.

YOUNG, Jock. **A sociedade excludente – exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente.** Rio de Janeiro: REVAN, 2002.

Notas

1. A origem da expressão “Estado de Direito” remonta ao direito alemão (Rechtsstaat), significando, em última análise, a limitação do Estado pelo Direito (CANOTILLO, 2006, p. 96-97)
2. Em capitais como Rio de Janeiro e São Paulo, menos de 2% dos casos de homicídio apurados resultam em condenação do assassino. Em países como Japão e Inglaterra, esse índice chega a 90%. Uma pesquisa ainda inédita, realizada pelo Núcleo de Estudos da Violência (coordenada por Sérgio Adorno), ligado à Universidade de São Paulo, examinou 345.000 boletins de ocorrência registrados em delegacias paulistas. De acordo com os resultados apenas 22.000 desses boletins (6%) viraram inquérito. Ou seja, resultaram em algum trabalho de investigação por parte da polícia. O restante, presume-se, teve como destino o arquivo morto das delegacias. (CARNEIRO, 2007, p. 72)
3. A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) divulgou os resultados de um estudo que mostra os números da impunidade do país. O documento mostra, por exemplo, que, entre 1988 e 2007, o Supremo Tribunal Federal (STF) não condenou nenhum agente político julgado pela prática de crimes contra a administração pública. Já no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no mesmo período, apenas cinco autoridades foram condenadas. Além de revelar o baixo número de condenações, a pesquisa traz ainda outro dado alarmante: a demora no julgamento das ações penais originárias no STF e no STJ. Em 19 anos, dos 130 processos distribuídos no STF, apenas 6 foram julgados, e absolvidos – 46 deles foram remetidos à instância inferior, 13 prescreveram e 52 continuam tramitando na Corte. No STJ – que recebeu 483 processos de 1989 até junho de 2007 –, a situação não é muito diferente: há 11 absolvições, 5 condenações e 71 prescrições. Foram remetidas à instância inferior 126 ações, e, ao STF, 10 processos. Ainda há 81 ações em tramitação (AMB, 2007).
4. Wolkmer, em síntese, afirma que, por força do pluralismo jurídico os centros que emanam o direito não podem mais se restringir às instituições e aos órgãos representativos do monopólio do Estado, pois o direito, como realidade de práticas sociais, exsurge de várias e diferentes origens de conformação normativa, através de canais não oficiais e formalizados, como o direito informal dos “sujeitos sociais emergentes”. Contudo, uma das estratégias do pluralismo jurídico, num contexto de pluralidade alternativa no interior do Direito Oficial, **é lutar pela afirmação de direitos já existentes na legislação, mas não regulamentados (ou sem eficácia)** (WOLKMER, 1997, p. 258).

5. Das duzentos e setenta mil organizações da sociedade civil legalmente constituídas no país, quase um quinto tem se dedicado ao “desenvolvimento e proteção de direitos” (IPEA, 2005 apud VIEIRA, 2007).

6. Nesse aspecto, registre-se, como exemplo, mobilização nacional que reuniu diversos representantes de entidades de magistrados, advogados e procuradores, no dia 01.06.2007, em Brasília, contra a ampliação do foro privilegiado para ex-ocupantes de cargos públicos e para casos de improbidade, prevista na PEC nº 358, que compõe a segunda etapa da reforma do Judiciário (AJUFE, 2007).

Referência bibliográfica (de acordo com a NBR 6023: 2002/ABNT):
SANTOS, Roberto Lima. Desigualdade socioeconômica e o Estado de “Não-Direito” brasileiro. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.º 26, 30 out. 2008